

Kapitola 1

Základní zásady trestního řízení/ trestního práva procesního v roce 2016

Fundamental Principles of Criminal Proceedings/Criminal Procedure Law in 2016

Vladimír Kratochvíl

Tato kapitola navazuje na příspěvek autora z roku 2010,¹ který je aktualizován z hlediska stavu a zejména případného posunu v otázce pojetí základních zásad trestního řízení/trestního práva procesního² de lege ferenda, na pozadí Věcných záměrů nového kodexu trestního práva procesního České republiky z let 2007/2008/2010 a Paragrafové osnovy trestního řádu z roku 2009, jakož i Výchozísek a principů nového trestního řádu (Ideového záměru) z roku 2014/2016.³ Upozorňuje, stejně jako původně, na význam základních zásad z hlediska způsobu jejich vyjádření v novém kodexu trestního práva procesního, zejm. z aspektu práce orgánů činných v trestním řízení při výkladu a aplikaci nové trestně procesní právní úpravy. Aktuálně navíc připomíná problematiku kritérií přípustných, či nepřípustných výjimek ze základních zásad, též v kontextu evropeizace českého trestního práva procesního. Základní zásady je třeba vyjádřit v kodexu trestního

¹ Kratochvíl, V. Kritická glosa na margo základních zásad trestního řízení / trestního práva procesního v roce 2010. In: Dávid, R., Sehnálek, D., Valdhan, J. (eds.) Days of law /Dny práva/. Brno: Masaryk University, Faculty of law, 2010, AUBI No 378, s. 70–81, CD sborník. Z dalších prací autora tohoto textu týkajících se problematiky základních zásad trestního práva hmotného a trestního práva procesního lze aktuálně odkázat na: Kratochvíl, K. Paradoxy některých vybraných základních zásad dokazování v trestním řízení a jak s nimi naložit? s. 20–27 In: Kalvodová, V., Hrušáková, M. a kol. Dokazování v trestním řízení – právní, kriminologické a kriminalistické aspekty. Brno: MU, PF, 2015, 503 s., Kratochvíl, K. O některých trestněprávních základních zásadách (Význam styčných bodů, průniků či korelací vybraných základních zásad českého individuálního trestního práva hmotného a trestního práva procesního pro fungování trestní justice a trestní politiky České republiky) In: Strémy, T., Vráblová, M. (eds.) Jankuv, J., Lantajová, D. (rec.) Iustitia omnibus. Pocta prof. JUDr. Pavlovi Balážovi, CSc. Kraków: Spolok Slovákov v Polsku – Towarzystwo Słowaków w Polsce, 2014, s. 151–168.

² Terminologická a pojmová poznámka: mezi termíny „základní zásady trestního řízení“ a „základní zásady trestního práva procesního“ existuje obsahový, tj. pojmový rozdíl, který zároveň nevyklučuje u vědomí této difference oba používat *per promiscue*; v tomto textu se přidržím výrazu „základní zásady trestního práva procesního“; více k tomu srov. Šámal, P., Musil, J., Kuchta, J. a kol. Trestní právo procesní. 4. přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 82, 83.

³ <http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460>, dostupné dne 7. 11. 2016.

práva procesního výslovně, jako jeden z předpokladů správné interpretace a aplikace ustanovení (nového) trestního řádu. Stejně platí o přípustnosti a nepřípustnosti výjimek z nich.

This chapter follows an article from 2010. It comments on the current situation and mainly the potential shifts in the matter of conception of basic principles of criminal procedure / criminal process law legis ferendae, on the background of Draft Law of the New Criminal Procedure Code of the Czech Republic of 2007/2008, 2009/2010 and 2014 (2016). It points out, just as the original text, the importance of basic principles from the perspective of their formulation in the new Criminal Procedure Code, particularly from the work of police, judiciary and prosecuting authorities' point of view, during the interpretation and application of the new criminal process legislation. This text topically suggests problems of the admissible and non admissible exceptions from the principles too, in the context of Europeanisation of the Czech criminal process law. Basic principles are necessary to be formulated in the Criminal Procedure Code explicitly, as one of the prerequisites of the right interpretation and application of the Criminal Process Code. The same is valid for the admissibility and non admissibility of related exceptions.

1. Úvod

Vzhledem k tomu, jakými peripetemi si od nepaměti procházejí základní zásady trestního práva, v tomto případě procesního, by se spíše chtělo napsat: „základní zásady trestního práva procesního *v roce nula ...*“, neboť v určitém smyslu a v tom či onom období se diskuze o nich vracejí víceméně vždy na svůj počátek. Někdy to může být přínosné, jindy naopak. Přínosná byla nepochybně svého času například diskuze a z ní vyplynuvší přechod od zásady *objektivní pravdy*⁴ k *zásadě zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností (zásada materiální pravdy)*.⁵

Jak napovídá název tohoto příspěvku, vracím se v kontextu zvolna (a doufáme, že proto důkladně) probíhající reformy českého trestního práva procesního ke stěžejní její problematice, kterou pojetí, systém a objektivizace (vyjádření) jeho základních zásad nepochybně představuje. Navíc bude připomenuta i otáz-

⁴ Srov. např. Růžek, A. a kol. Československé trestní řízení. Praha: Panorama, 1982, s. 60 a násl.

⁵ Více k tomu Šámal, P. Základní zásady trestního řízení v demokratickém systému. Praha: ASPI, 1999, s. 281 a násl., s. 289 a násl. Tento dlouhý název, ovšem přesně vyjadřující nový obsah, odlišný od *zásady objektivní pravdy*, lze nahradit výrazem „zásada materiální pravdy“, chápáním jako dohodnutým právě k vyjádření tohoto nového obsahu; viz třeba Šámal, P., Musil, J., Kuchta, J. a kol. Trestní právo procesní. 4. přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 130. Stejně činí i ideový záměr nového trestního řádu z roku 2014, resp. 2016.

ka přípustnosti, či nepřípustnosti výjimek z těchto zásad. Vzhledem k tomu, že reforma je více méně permanentní, naváží zde na rekodifikační projekty (*Věcné záměry, Paragrafové osnovy*) z let 2007/2008 a 2009/2010, jichž se i *Východiska a principy nového trestního řádu (Ideový záměr)* z roku 2014/2016, jmenovitě materiálu z roku 2008, rovněž dovolávají.⁶

2. Stručná rekapitulace problematiky v letech 2007/2008 a 2009/2010

2.1. Základní zásady trestního práva procesního v pojetí *Věcného záměru trestního řádu z roku 2007/2008*⁷

Věcný záměr trestního řádu tohoto vročení předpokládal následující *variantní* pojetí a vyjádření základních zásad trestního práva procesního:⁸

- 1) „... **jen v preambuli nebo v uvozujícím ustanovení bez jejich definice** (zásady se uplatňují vždy prostřednictvím různých ustanovení, nikoli přímo, k čemuž vedlo jejich vymezení v § 2 stávajícího trestního řádu, a to na rozdíl od konkrétních ustanovení trestního řádu; zásady by měly být naukou spíše vyvozovány z úpravy provedení jednotlivých stadií institutů apod., než z jejich definic v pozitivně-právní úpravě, atd.), nebo
- 2) ... **jen v základních člancích uvozovací části zákona jako maximy** (formulace by měla být stručná, jasná a jednoznačná), přičemž by měly být aplikovány pouze prostřednictvím ustanovení zákona, nikoli přímo, a jejich význam by spočíval především v *legislativní a interpretační* funkci [při tomto pojetí by měl být upraven katalog zásad tak, aby byly vymezeny jen nejdůležitější zásady *obecné* povahy, které se promítají zpravidla do celého trestního řízení, zatímco zbývající zásady, které jsou ve skutečnosti „přímými“ právními předpisy (např. zásada vyhledávací, bezprostřednosti a ústnosti, volného hodnocení důkazů či zjišťování skutkového stavu) by byly vloženy do konkrétní právní úpravy dokazování nebo jiných procesních postupů], nebo
- 3) zásady, které jsou v teorii i praxi obecně uznávány, ... **nebudou přímo definovány v trestním řádu, ale pouze vyjádřeny v celkové koncepci trestního řádu a ve vymezení jednotlivých ustanovení trestního řádu**. Je třeba je promítnout do jednotlivých ustanovení z hlediska jejich věcného obsahu

⁶ <http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460>, dostupné dne 7. 11. 2016.

⁷ Zde vychází další text z pramene citovaného v pozn. 2, Kratochvíl, V. Kritická glosa na margo ..., s. 70–81.

⁸ <http://portal.justice.cz/ms/ms.aspx?j=33&o=23&k=381&d=168724>, květen 2008.

a konkrétní úpravy jednotlivých institutů v obecné části i konstrukce jednotlivých institutů ve zvláštní části trestního řádu.“

Z nabízených tří možností se citovaný věcný záměr nakonec, zejména s poukazem na standard zahraničních právních úprav,⁹ přiklonil k možnosti *třetí*.

Ve svém čase, tedy v letech 2008–2009, jsem naopak preferoval řešení *druhé* uvedené pod bodem 2), mimo jiné s odůvodněním, že: „... *ani některým zahraničním právním úpravám, přinejmenším rakouské,¹⁰ či polské¹¹ (nemluvě o slovenské), ani evropskému trestnímu právu není cizí přístup spočívající v tom, že vyjádření a vymezení základních zásad trestního práva procesního výslovně svěřuje příslušnému jeho prameni, tzn. trestnímu řádu či kodexu. Proto řešení, které zvolil návrh věcného záměru z roku 2007/2008 (tj. možnost *třetí*, bod 3), tedy jakési ‚rozpuštění‘ základních zásad trestního řízení v celkové koncepci a v jednotlivých ustanoveních nového trestního řádu, jsem nepovažoval a nepovažuji za šťastné.“*

Také podle tehdejšího názoru katedry trestního práva Právnické fakulty MU bylo namístež podpořit právě tuto *druhou* variantu řešení, jak ostatně vyplynulo i z diskuse na jednání trestní sekce *Dnů práva* (11. 11. 2010).

Mezitím pokračovaly práce na samotné *Paragrafově osnově* obecné části nového trestního řádu, které byly finalizovány v závěru roku 2009. Zájem o tuto problematiku byl na druhé straně poněkud upozaděn blížící se účinností nového trestního zákoníku a očekávanými problémy spojenými s jeho výkladem a aplikací.

⁹ Kratochvíl, V. Základní zásady trestního řízení/trestního práva procesního v česko – rakousko – polsko – evropském srovnání. In: Vanduchová, M., Gřivna, T. (věd. red.) Rekodifikace trestního práva procesního (aktuální problémy). Praha: UK v Praze, Právnická fakulta, 2008, Sborníky 41, s. 69. Viz též: <http://portal.justice.cz/justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460> dostupné dne 3. 10. 2016. Kratochvíl, V. Základní zásady trestního řízení/trestního práva procesního v česko – slovensko – evropském srovnání. In: Šimovček, I. (ed.) Harmonizácia procesných práv v trestnom konaní v členských štátoch Európskej únie. Trnava: Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, 2009, Zborník materiálův z medzinárodného vedeckého seminára konaného v rámci projektu VEGA č. 1/0011/08 v Trnave dňa 10. 6. 2009, s. 31–32. Zároveň se však sluší připomenout, že výčty a definice zejm. klíčových, tradičních základních zásad trestního práva procesního, nejsou v zahraničních kodexech zase až takovou výjimkou. Podrobně viz: <http://www.lexadin.nl/wlg/legis/nofr/legis.php>, dostupné dne 7. 11. 2016.

¹⁰ <http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002326>, dostupné dne 9. 4. 2016. Dále srov. např. Platzgummer, W. Grundzüge des österreichischen Strafverfahrens. 8. Aufl. Wien: Springer-Verlag, 1997, s. 11 a násl. Bertel, Ch., Venier, A. Einführung in die neue StPO. Wien: Springer-Verlag, 2005, s. 6 a násl., Schwaighofer, K. Die neue Strafprozessordnung. Wien: WUV, 2008, s. 69 a násl.

¹¹ <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/10>, dostupné dne 9. 4. 2016. Dále viz Kodeks karny, Kodeks postępowania karnego et alt. Krakow: Kantor Wydawniczy (ZAKAMYCZE), 2003, čl. 4 a násl.

2.2. Základní zásady trestního práva procesního v pojetí *Paragrafové osnovy trestního řádu (2009) a Věcného záměru trestního řádu (2010)*

Paragrafová osnova nového trestního řádu (2009) vychodisku věcného záměru z r. 2007/2008, jak pojmout základní zásady trestního řízení, tzn. důsledně je „rozpustit“ v celkové koncepci trestního řádu a v jednotlivých jeho ustanoveních, bez jejich definic (*třetí varianta*), věrna příliš nezůstala. Demonstrovat lze tento přístup na úpravě např. dokazování (Hl. V. Obecná část, § 215 a násl. osnovy). Ze standardně vymezované skupiny základních zásad dokazování¹² nabízel § 215 osnovy v odst. 1 definici zásady *zjištění skutkového stavu věci bez důvodných pochybností*, v odst. 2 definici zásady *presumpce neviny*, v odst. 3 definici zásady *vyhledávací* a v odst. 4 definici zásady *volného hodnocení důkazů*. Tvůrce osnovy se tu v podstatě opíral o jejich definice, jak je nabízel tehdy platný trestní řád v příslušných odstavcích jeho § 2. Ve „společnosti“ základních zásad vyjádřených v § 215 osnovy chybí pouze zásady *bezprostřednosti* a *ústnosti*, které by měly být nepochybně vymezeny v souvislosti s právní úpravou hlavního líčení, tedy v části zvláštní nového kodexu trestního práva procesního.

*Věcný záměr trestního řádu (2010)*¹³ v souvislosti s probíranou otázkou uváděl: „Základní zásady budou výslovně jako výkladové pravidlo uvedeny v zákoně a promítnuty do celkové koncepce návrhu trestního řádu.“

Takto definovaný koncepční přístup rekodifikace k problematice základních zásad trestního práva procesního, ve srovnání s rokem 2007/2008, nabízí tedy něco podstatně nového, viz dále.

2.3. Posun v pojetí základních zásad trestního práva procesního ve *Věcných záměrech trestního řádu v roce 2007/2008 a 2010*

Podle mého soudu tento posun spočíval předně ve zdůraznění jedné z funkcí základních zásad trestního práva procesního, již je funkce *interpretační*¹⁴ podmiňující i jejich funkci *aplikační*.

Dále je zjištěná změna charakteristická tím, že na rozdíl od původně deklarovaného řešení této otázky, tzn., kdy „... zásady, ... nebudou přímo definovány v trestním řádu, ale pouze vyjádřeny v celkové koncepci trestního řádu a ve vyme-

¹² Viz např. Musil, J., Kratochvíl, V., Šámal, P. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo procesní. 3. přeprac. a dopl. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 108–109; zásada presumpce neviny, vyhledávací, bezprostřednosti, ústnosti, volného hodnocení důkazů, jakož i samostatně stojící zásada zjištění skutkového stavu věci bez důvodných pochybností.

¹³ Věcný záměr tehdy rovněž existoval, nikoliv však publikovaný na webových stránkách MS ČR.

¹⁴ Musil, J., Kratochvíl, V., Šámal, P. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo procesní. 3. přeprac. a dopl. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 110. Šámal, P., Musil, J., Kuchta, J. a kol. Trestní právo procesní. 4. přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 86.

zení jednotlivých ustanovení trestního řádu ...“ (2008), se v roce 2010 připravovaný nový trestní řád jejich definicím až tak nebránil.

Jinými slovy, pojetí základních zásad trestního řízení, resp. trestního práva procesního, se v naposledy uvedeném roce výrazně opíralo o řešení, které věcný záměr trestního řádu z roku 2007/2008 prezentoval jako *druhou* variantu, ač sám nakonec preferoval variantu *třetí*. Také paragrafová osnova nového trestního řádu z r. 2009 se klonila k variantě *druhé* (2007/2008), ve zkratce vyjádřeno: „definiční“.

Jak jsem uváděl již dříve, právě takovéto řešení – varianta *druhá, definiční* (2007/2008) – jsem považoval za optimální.¹⁵

Ovšem i v roce 2010 přetrvávaly jeho určité slabiny, které jsem však vnímal jako relativně marginální, to ve srovnání s těmi, které by případně vykazovalo řešení spojené výlučně s *první* a zejména výlučně se *třetí* variantou, jak je nabízel věcný záměr z roku 2007/2008.

Jmenovitě mohu znovu připomenout: „... *jistý problém: které základní zásady a podle jakého kritéria vybrat a zařadit mezi ony ‚první‘ (tj. obecné povahy) a které mezi ty ‚zbývající‘ (tj. povahy přímých právních předpisů)? Například i zásada vyhledávací, bezprostřednosti a ústnosti, volného hodnocení důkazů aj., nejsou jen zásadami ‚provozními‘, které stačí chápat a vyjádřit jako pouhé procesní normy. Také ony mají ‚zásadnější‘ (obecný) význam pro charakter trestního procesu.*“¹⁶

2.4. Význam řešení dané otázky pro výklad a aplikaci (nové) právní úpravy

V návaznosti na uvedené a na to, co bylo tehdy a je i dnes autorem tohoto příspěvku konsistentně zastáváno, zejm. z toho aspektu, zda základní zásady trest-

¹⁵ Srov. k tomu doporučení autora tohoto příspěvku publikovaná v: Kratochvíl, V. Základní zásady trestního řízení / trestního práva procesního v česko – rakousko – polsko – evropském srovnání. In: Vanduchová, M., Gřivna, T. (věd. red.) Rekodifikace trestního práva procesního (aktuální problémy). Praha: UK v Praze, Právnická fakulta, 2008, Sborníky 41, s. 68.

¹⁶ Kratochvíl, V. Základní zásady trestního řízení/trestního práva procesního v česko – rakousko – polsko – evropském srovnání. In: Vanduchová, M., Gřivna, T. (věd. red.) Rekodifikace trestního práva procesního (aktuální problémy). Praha: UK v Praze, Právnická fakulta, 2008, Sborníky 41, s. 68–69: „*Takovéto řešení (varianta druhá) přesto nadále považuji z uvedených možných za optimální, byť by i ono v sobě skrývalo jistá rizika potíží. Obecné zásady jako stěžejní by totiž v této pozici byly poněkud oslabeny právě tím, že by na rozdíl od zásad ostatních nebyly aplikovatelné bezprostředně, tzn. jako ‚přímé‘ právní předpisy obsahující normy. Na druhé straně by takto ale byly chráněny, právě jako zásady, před častými, popř. i nežádoucími změnami trestního zákonodárství, kterým naopak neuniknou samotné právní normy obsažené v právním předpise, jenž je novelizován, popř. zcela měněn v procesu rekodifikace. Otázka, jak vidno, je příliš složitá na to, aby ji bylo možné vyřešit nějakým jednoduchým (černobílým) způsobem.*“ Z tehdy aktuální literatury k dané problematice srov. více např. Tryzna, J. Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva. Praha: Auditorium, s. r. o., 2010, zejm. s. 136 a násl., s. 142, s. 165 a násl., s. 216 a násl., s. 224 a násl.

ního práva procesního v nové právní úpravě zakotvit (vyjádřit) a jakým způsobem, jsou signifikantní právě tato slova:

„Za právní principy je ... nutné považovat v kontextu kontinentální právní kultury především takové standardy, které jsou **výslovně zakotveny** v ústavních či běžných zákonech, případně v mezinárodních smlouvách, pokud jsou tyto smlouvy aplikovatelné, a to ať jsou vyjádřeny v jediném ustanovení nebo na různých místech normativního aktu. ... Dále je možné za právní principy považovat taková pravidla, která lze z psaného práva odvodit, abstrahovat. ... Nelze považovat za správné, jsou-li aplikovány právní principy, které oporu v pramenech práva určitelných na základě formálních kritérií nemají, tzv. *praeter legem*.“¹⁷ Citovaný autor pokračuje: „Mají-li být určité principy označeny za právní, musí být vyjádřeny v některém z uznaných pramenů práva. Jsou-li takto skutečně zachyceny, mají povahu právních pravidel, která mají být aplikována, jsou-li pro to splněny podmínky. Z toho také vyplývá jejich závaznost. Nejsou-li určité standardy zachyceny v žádné z uznaných forem práva, nelze o ně opřít rozhodnutí orgánu, který je povolán k tomu, aby právo pouze nalézal, nikoliv vytvářel.“¹⁸

Vyjádření základních zásad určitého právního odvětví v jeho pozitivní právní úpravě aktuální (tj. *de lege lata*), jakož i *de lege ferenda*, jmenovitě v úpravě českého trestního práva procesního, je a bude bezprostředně významné pro práci orgánů činných v trestním řízení. Je tomu tak bez ohledu na fakt, zda jde o vyjádření *explicitní*, či jen *implicitní*.

Z hlediska požadavků právní jistoty, předvídatelnosti rozhodování, jakož i legitimního očekávání však osobně preferuji způsob *první*, tedy vyjádření *výslovné*, které představuje podle mého soudu účinnější překážku postupu *praeter legem* (tím spíše i *contra legem*), tj. ve smyslu naznačeném citovaným Tryznou, než jejich vyjádření jen *mlčky*. Tedy *praeter legem*, kdy není respektován požadavek zachování konzistentnosti stávajícího systému základních zásad. V opačném případě takový postup možný je.¹⁹

¹⁷ Tryzna, J. Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva. Praha: Auditorium, s. r. o., 2010, s. 216. Skutečnost, že citovaný autor pracuje s pojmem „princip“, kdežto tento příspěvek s pojmem „zásada“, nepovažuji za překážku dovolání se citovaného pramene. V samé podstatě obou pojmů nejsou totiž tak fatální rozdíly, které by takový postup, jak mám za to, vylučovaly; více k tomu srov. Kratochvíl, V. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 21. V této souvislosti viz též Zoulík, F. Právní principy a procesní zásady. In: Boguszak, J. a kol. Právní principy. Rechtsprinzipien. Principles of Law. Kolokvium. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999, s. 184: „Procesní zásady je ... třeba považovat za právní *principy* (kurzíva, V. K.).“

¹⁸ Tryzna, J. Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva. Praha: Auditorium, s. r. o., 2010, s. 218.

¹⁹ Srov. níže citovaní Bertel, Venier.

Takovýto přístup je podepřen odkazem např. i na rakouskou zkušenost a právní vývoj a stav před rokem 2008 a poté.²⁰

V zájmu objektivit je však namísto připomenout i to, že: „*Jejich (právních principů) výslovné vyjádření v legislativních aktech není bez problémů. Na jedné straně lze uvítat, jestliže tvůrce normy vyjádří, z čeho vycházel, neboť to přispěje k pochopení smyslu i ke správné interpretaci a aplikaci normy. Na druhé straně je určité nebezpečí v tom, že právní princip bude vyjádřen stejným způsobem jako norma (což vyvolá nejen aplikační problémy, ale i představu, že s ním lze zacházet stejným způsobem, včetně jeho změny nebo zrušení).*“²¹ A dodejme, i „včetně výjimek z takového principu“, zejména pak výjimek narušujících samu podstatu systému práva, jehož jsou takto výjimkami ohrožené určité principy základem. Citovaný autor upozorňuje ještě na další nebezpečí výslovného vyjádření principů v zákonných aktech, když zdůrazňuje, že: „*Právní principy netvoří na rozdíl od právních norem ucelený systém, takže vzniká problém výběru právních principů, které mají být výslovně vyjádřeny. Tím mohou být zneváženy či oslabeny principy, které do tohoto výběru nebyly pojaty, ale přes to platí.*“²² Na adresu této naposledy uvedené myšlenky musím ovšem poznamenat, že právní principy, resp. základní zásady práva, se rozhodně s jejich uceleným systémovým pojetím a tradicí nevyklučují. Ba právě naopak. Svou povahou a podstatou si o systémové uspořádání přímo „říkají“. Samotný problém výběru právních principů určených k jejich výslovnému vyjádření v zákonech se pak koncentruje na otázku kritérií takového výběru, z jejich existujícího systému. Takováto správně nastavená kritéria by potom měla eliminovat nebo alespoň podstatně omezit riziko, na něž Zoulík jinak právem upozorňuje.

Z hlediska tématu sledovaného v tomto příspěvku je hodné pozornosti ještě toto jeho konstatování, učiněné v souvislosti s nutností rozlišovat právní principy a právní normy: „... *principy se od norem liší stupněm obecnosti. Principy vždy vyjadřují určitou zásadu na vyšším stupni abstrakce. To znamená, že **právní normy** nejen že upravují konkretizaci této zásady (bez toho by byla sotva aplikovatelná), ale **mohou stanovit i výjimky z ní.***“²³ Jinak řečeno, právní norma coby nástroj pouhé konkretizace právního principu, resp. zásady v normě vyjádřených, může stanovit výjimku z nich. Právní instrument řádově *nižší* třídy je tedy

²⁰ Srov. Bertel, Ch., Venier, A. Einführung in die neue StPO. Wien: Springer Verlag, 2005, s. 6 a násl. Viz též ust. § 2 až 10, § 12 až 14, § 16 a 17 od 1. 1. 2008 účinného nového rakouského trestního řádu; Strafprozessordnung (StPO) 1975, ve znění publikovaném v BGBl I 2004/19. In: Doralt, W. (ed.) Kodex des österreichischen Rechts – Strafrecht, 29. Aufl., stav k 1. 9. 2008, s. 325 a násl. Aktuálně viz: <http://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002326>, dostupné 24. 10. 2016.

²¹ Zoulík, F. Právní principy a procesní zásady. In: Boguszak, J. a kol. Právní principy. Rechtsprinzipien. Principles of Law. Kolokvium. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999, s. 180.

²² Tamtéž.

²³ Tamtéž.

zmocněn poměrně závažným způsobem ovlivnit obsah jiného právního instrumentu, resp. institutu, stojícího řádově na vyšším stupni. Výjimky ze základních zásad právních, jak mám za to, jmenovitě ze základních zásad trestního práva procesního, by měly připouštět opět *základní zásady* samotné, nikoli jen *právní normy*. A sice tak, že se cestou tzv. *protizásady* připustí průlom do jiné konkrétní základní zásady, např. průlom (tj. výjimku) ze zásady procesní legality představuje zásada oportunitity. Připustit zakotvení výjimek ze základních zásad už (jen) cestou právních norem znamená vystavit systém těchto zásad nebezpečí „novelizačních“, tedy v podstatě rychlých zásahů, zpravidla spojených s dalšími riziky v podobě narušení konzistentnosti a homogennosti té či oné právní úpravy.

Bez diskuze proto zůstává, že taková výjimka (v podobě *protizásady*) nesmí nijak podstatně zasáhnout do hodnotové podstaty právního systému opírajícího se o jistý systém zásad pro něj signifikantních, a jichž by se tato výjimka měla týkat, např. výjimky ze zásady ústnosti v trestním řízení, v podobě protizásady písemnosti, resp. možnosti čtení písemností v určitých případech. Zcela jinak by tomu bylo, jestliže by takováto výjimka zmíněnou hodnotovou podstatu právního systému opírajícího se o určitý systém (katalog) zásad pro něj signifikantních zasahovala *podstatně*. Tedy tak, že by ji posouvala mimo tento systém samotný, tzn. někam do hájemství systému zcela odlišného od toho, v jehož rámci se důsledky takových výjimek z jeho základních zásad odehrávají, např. výjimka ze zásady materiální pravdy (§ 2 odst. 5 TR) v podobě zásady rozhodování na základě *pravděpodobného skutkového stavu věci*, *podrobně viz dále část 4. tohoto příspěvku*.²⁴

²⁴ K tomu srov. zamýšlenou úpravu tzv. **rozšířeného zabavení majetku**, kdy podle *směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2014/42/EU ze dne 3. dubna 2014 o zajišťování a konfiskaci nástrojů a výnosů z trestné činnosti v Evropské unii* je pro „účinný boj s organizovanou trestnou činností v některých situacích vhodné, aby v souvislosti s odsouzením určité osoby nebyl odčerpán pouze majetkový prospěch získaný trestným činem, ale aby byl odčerpán i další majetek, který **pravděpodobně** pochází z trestné činnosti“. Jmenovitě se jedná o novelu trestního zákoníku (jeho § 102a, Zabránění části majetku) a dalších zákonů (projednávanou ve 3. čtení na 50. schůzi PS, dne 25. 10. a 8. 11. 2016, jako sněmovní tisk č. 753/0), k níž důvodová zpráva uvádí: „Konkrétně je rozšířené zabavení majetku upraveno v článku 5 směrnice. Podle tohoto článku jsou členské státy EU povinny přijmout nezbytná opatření umožňující úplné nebo částečné zabavení majetku náležejícího osobě odsouzené za trestný čin, který může přímo či nepřímo vést k majetkovému prospěchu, pokud soud na základě okolností případu, včetně konkrétních skutečností a dostupných důkazů, jako například že hodnota tohoto majetku je neúměrná zákonnému příjmu odsouzené osoby, má za to, že daný majetek pochází z trestné činnosti. Nezavádí se úplný civilní standard dokazování, důkazní břemeno se zcela nepřenáší na povinnou osobu, ale nejde ani o trestní standard dokazování (nade vsí pochybnost – beyond all reasonable doubt), jde o cosi mezi – orgán činný v trestním řízení musí předložit konkrétní důkazy a uvést skutečnosti odůvodňující závěr, že majetek pochází pravděpodobně z trestné činnosti, dotčená osoba pak může uvádět důkazy pro opačné tvrzení. ... Nelze odhlédnout od skutečnosti, že rozšířené zabavení majetku ve smyslu článku 5 směrnice má trestněprávní povahu a je neoddělitelně spojeno s jinými trestními instituty a navázáno na odsouzení pachatele. ... Podle bodu 21 preambule směrnice by rozšířené zabavení majetku mělo být možné v případě, kdy má soud za to, že dotyčný majetek pochází z trestné činnosti. To nezname-

3. Základní zásady trestního práva procesního v pojetí Východisek a principů nového trestního řádu (Ideový záměr) z roku 2014/2016²⁵

Aktuální rekodifikační dokument, ve zkratce: *Ideový záměr nového trestního řádu*, *Ideový záměr*, (snad) „platný“ i v době sepsání tohoto textu, neboť stále „inzerovaný“ na webových stránkách ministerstva spravedlnosti, nabízí koncepci základních zásad trestního práva procesního ve své části IV. nazvané *Pojetí a znění základních zásad trestního řízení*:

„Základní zásady budou vyjádřeny v celkové koncepci trestního řádu a při vymezení východisek jeho jednotlivých hlav, dílů a ustanovení. V úvodních ustanoveních zákona budou vyjádřeny jen ty základní zásady trestního řízení, které se uplatní v celém trestním procesu a jejich význam či postavení vyžaduje umístění v úvodních ustanoveních trestního řádu (např. zásada zákonnosti, přiměřenosti a zdrženlivosti, rychlosti), ostatní zásady budou uvedeny v příslušné části trestního řádu v souvislosti s ustanoveními, ke kterým se z hlediska svého významu vztahují nebo s nimiž mají bezprostřední souvislost (např. zásady dokazování v souvislosti s dokazováním, právo na obhajobu v souvislosti s ustanoveními o obviněném a obhájci). Novým způsobem bude v koncepci zákona vyjádřena zásada prohloubení ochrany práv poškozených jako výraz úsilí poskytnout poškozenému vyšší standardy pro hájení jeho práv a oprávněných zájmů. Zcela nově budou upraveny zásady ‚ne bis in idem‘, kontradiktornosti trestního procesu a rovnosti stran. V rámci úpravy dokazování bude nově vyjádřeno pravidlo ‚in dubio pro reo‘ a také pravidlo, že nikdo nesmí být odsouzen výlučně či v určující míře na základě důkazu, k němuž neměl možnost se vyjádřit, či na základě výpovědi svědka, kterému neměl možnost klást otázky. (zvýř. V. K.)“²⁶

ná, že musí být prokázáno, že dotyčný majetek pochází z trestné činnosti. ... Nevyžaduje se, aby bylo prokázáno, že takový majetek je nástrojem nebo výnosem z konkrétního trestného činu, ale prostřednictvím uvedeného ochranného opatření se postihují případy, kdy nejsou žádné důkazy svědčící legálnímu původu majetku nabytého v určitém období časově souvisejícím se spácháním trestného činu, za který je osoba odsouzena, a s ohledem na všechny okolnosti má soud za to, že takový majetek pochází z trestné činnosti, byť nespecifikované. ... Pachatel má možnost dokládat legální původ majetku, který nabyl ve sledovaném období, a ovlivnit tak konečný rozsah uloženého ochranného opatření (přitom stačí prokázat, že je pravděpodobné, že majetek pochází z jiných než nezákonných zdrojů, rovněž nemusí legální původ prokázat nade vší pochybnost).“ Důvodová zpráva dostupná z: <http://psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=753&CT1=0> dne 7. 11. 2016.

²⁵ <http://portal.justice.cz/Justice2/MS/ms.aspx?j=33&o=23&k=4980&d=281460>, dostupné dne 7. 11. 2016.

²⁶ Tamtéž, s. 9 a 10.

Co do typologie základních zásad počítá *Ideový záměr nového trestního řádu* s následujícím, v podstatě učebnicovým²⁷ jejich tříděním:

- „zásady **společné** celému trestnímu řízení (zásada řádného zákonného procesu – zásada zákonnosti, zásada zdrženlivosti či přiměřenosti, zásada zajištění práva na obhajobu, zásada zajištění práv poškozeného a ochrany jeho postavení, zásada rychlého procesu),
- zásady **zahájení trestního řízení a stíhání** (zásada oficiality, zásada legality modifikovaná prvky oportunity a zásada obžalovací),
- zásady **dokazování** (zásada presumpce neviny, zásada vyhledávací, zásada bezprostřednosti, zásada ústnosti a zásada volného hodnocení důkazů).“

Relativně samostatně stojí zásady:

- „zjištění skutkového stavu věci bez důvodných pochybností (tzv. **zásada materiální pravdy**), která je spíše jedním z cílů procesu, a
- **zásada veřejnosti**.“

Způsob vyjádření základních zásad, jejichž znění (definice) *Ideový záměr* rovněž nabízí, o což nám tu, mezi jiným, především jde, vyplývá podle mého soudu nejen ze slov „... budou vyjádřeny v celkové koncepci trestního řádu ...“, nýbrž i z dikce „... nově budou upraveny ...“, „... bude nově vyjádřeno pravidlo ...“. Uvedenému lze rozumět tak, že základní zásady by měla „vygenerovat“ sama celková koncepce trestního řádu a že tento právní předpis bude obsahovat i jejich definice, tedy definice té které jednotlivé zásady.

Ukazuje se tedy, že *Ideový záměr nového trestního řádu* se vydal podobnou (nikoli zcela totožnou, viz dále) cestou, jakou už naznačil *Věcný záměr trestního řádu z roku 2010*, což, jak uvedeno, vyjádřil tehdy slovy: „Základní zásady budou výslovně jako výkladové pravidlo uvedeny v zákoně a promítnuty do celkové koncepce návrhu trestního řádu.“

Takové řešení, stejně jako dříve, považuji i dnes za poměrně zdařilé. Lze jen ocenit, že tvůrci *Ideového záměru nového trestního řádu* nezvolili za každou cenu odlišný přístup od těch předcházejících. Pokud se v tomto ohledu nic nezmění, což *de lege ferenda*, tj. po skončení mandátu nynější Poslanecké sněmovny, nelze stoprocentně zaručit, bylo by takovéto pojetí základních zásad a jejich vyjádření v zákoně optimálním východiskem práce na jednotlivých institutech trestního práva procesního obsažených v novém trestním řádu. V hotovém kodexu trestního práva procesního by pak katalog těchto základních zásad fungoval jako významný interpretační nástroj v rukou orgánů činných v trestním řízení.

Nicméně, současný *Ideový záměr nového trestního řádu* se ve svém přístupu, jak se zdá, přece jen poněkud liší od věcného záměru z roku 2010. Zatímco naposledy uvedený pramen jako prioritní vidí uvedení základních zásad v záko-

²⁷ Tamtéž, s. 9. Jinak srov. Růžek, A. a kol. *Československé trestní řízení*. Vyd. první. Praha: Panorama, 1982, s. 40, 41; aktuálně viz např. Šámal, P., Musil, J., Kuchta, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 84.

ně a teprve poté jejich následné promítnutí do celkové koncepce návrhu trestního řádu, *Ideový záměr nového trestního řádu* postupuje patrně opačně: podle něj základní zásady budou prioritně vyjádřeny v celkové koncepci trestního řádu a (následně) nově (výslovně) upraveny. Jinak řečeno, podle věcného záměru z roku 2010 měly být základní zásady limitovány jejich *explicitní zákonnou úpravou*, podle *Ideového záměru nového trestního řádu* z roku 2014/2016 jejich *vyjádřením v celkové koncepci trestního řádu*.

Z hlediska *legis ferendae* je asi vhodnější přístup *Ideového záměru*, z hlediska *legis latae (aplicatae)* naopak přístup věcného záměru z roku 2010. Ovšem při bližším zkoumání faktem zřejmě zůstává, že jde o difference, z jejichž pohledu by bylo vnímání obou přístupů poněkud mechanické, resp. „jednosměrné“.

Více odpovídající realitě zřejmě bude, jestliže se na oba naznačené schematické přístupy pokusíme nahlížet jako na *vzájemně působící*, tedy jako „*obousměrné*“: bez ujasnění si celkové koncepce nového trestního řádu (tj. *de lege ferenda*) těžko formulovat katalog základních zásad, na nichž by měl spočívat, a naopak, bez určitého katalogu základních zásad nového trestního řádu těžko (někdy) aplikovat (tj. *de lege lata, applicata*) jeho koncepci. Přitom oba přístupy nevylučují, aby byly v průběhu času dovozeny a do zákona případně doplněny i zásady další, pod podmínkou, že pramení z celkové koncepce tohoto právního předpisu, že jí tedy korespondují a nijak ji nenarušují.²⁸

S problematikou *vyjádření* základních zásad v právním předpise úzce souvisí jejich *platnost* a tedy i použitelnost při interpretaci právní normy obsažené v takovém předpisu. Jde o to, zda a do jaké míry pozitivně právní reglementace té které základní zásady představuje tím samým hranici, za kterou při výkladu a aplikaci, konkrétně trestního řádu, už jít nelze, resp. lze, při respektování obvyklých interpretačních standardů.

„*Význam obecných zásad* (zde základních zásad *rakouského trestního řízení*, V. K.) *je ohraničen ...*“, píší Bertel a Venier, a dodávají: „*Tyto (zásady) platí jen, pokud jsou uvedeny v následujících oddílech (ustanoveních § 1 – 17) novely trestního řádu, nebo nejsou přinejmenším omezeny* (co do jejich platnosti, V. K.).“²⁹ Zároveň však citovaní autoři nevylučují dovozování základních zásad dalších a jejich uplatnění i *praeter legem*, zřejmě při respektování požadavku zachovat konzistentnost stávajícího systému základních zásad. To demonstrují na zásadě *spravedlivého trestního procesu*, v kterémžto směru rakouský trestní řád zůstává podle jejich názoru pozadu za čl. 5, 6 EÚLP, neboť sám výslovně reguluje pou-

²⁸ Svého času určitým způsobem naznačil „dialektiku“ obou přístupů (postupů) Solnař, V. Učebnice trestního řízení. Praha: Melantrich, 1946, s. 13: „*T. zv. stěžejní zásady trestního procesu byly kdysi formulovány jako požadavky adresované trestnímu zákonodárci, jak trestní proces nejlépe upravit. Dnes se nám jeví jako theoretické konstrukce vzniklé abstrakcí z pozitivně právních předpisů a sloužící k jejich výkladu. Při tom třeba arci postupovati opatrně.*“

²⁹ Bertel, Ch., Venier, A. Einführung in die neue StPO. Wien: Springer-Verlag, 2005, s. 6.

ze dílčí aspekty této zásady. To samozřejmě soudům nebrání zohledňovat EÚLP v celém jejím rozsahu.³⁰

Srovnatelná situace panuje i v *německém* trestně procesním právním prostředí. Některé ze základních zásad upravuje německý trestní řád výslovně, např. zásadu obžalovací, oficiality, legality, ostatní, tj. v zákoně explicitně neuvedené, se vyvozují z logických souvislostí, na nichž spočívá trestní řád a z jednotlivých jeho zákonných ustanovení.³¹

Stručně naznačený přístup zákonodárců v obou německy mluvících zemích tedy *kombinuje* reglementaci základních zásad *explicitní* (např. § 1 až 17 öStPO) s *implicitní*. Domnívám se, že nejinak by tomu mělo být i v ČR. V tomto smyslu proto navazuji na svou výše uvedenou „*obousměrnou*“ interpretaci pojetí základních zásad ve *Věcném záměru trestního řádu z roku 2010*, na straně jedné, a v *Ideovém záměru nového trestního řádu (2014/2016)*, to na straně druhé.

Je zřejmé, že explicitní úprava (uvedení) základních zásad nese s sebou, jako určité negativum, jisté riziko jejich „omezenosti“, nepružnosti takové úpravy. Toto negativum však lze úspěšně eliminovat přístupem implicitním, který katalog základních zásad neomezuje pouze jejich zákonným výčtem, ale připouští dovozování zásad i dalších, pokud korespondují celkové koncepci daného trestního řádu a ostatním základním zásadám, na nichž je konstruován; podrobně viz shora.

Na druhé straně však takováto, tj. výslovná úprava, velmi konvenuje postulátům určitosti, předvídatelnosti a zákonnosti procesně právní reglementace jako takové, tedy nejen jejich základních zásad.

Jak se říká, pravda bude někde uprostřed, což bylo poněkud rozvedeno v předchozím textu.

4. Výjimečnost, či bezvýjimečnost (přípustnost, či nepřípustnost výjimek ze) základních zásad trestního práva procesního?

Otázka výjimek ze základních zásad trestního práva procesního a jejich přípustnosti, či nepřípustnosti, jak již stručně naznačeno výše (viz pozn. pod čarou č. 22 až 24), představuje další relativně samostatný úhel pohledu. Vedle předchozího aspektu [tj. „způsobu vyjádření základních zásad“ (explicitního, implicitního) a jejich „platnosti“], je i tento neméně důležitým problémem nejen teoretickým, ale zvláště i praktickým.

V obou naposledy zmíněných směrech pak problém výjimek přímo navazuje na vzpomenutý „způsob vyjádření ...“ i „platnost“ základních zásad, neboť

³⁰ Bertel, Ch., Venier, A. Einführung in die neue StPO. Wien: Springer-Verlag, 2005, s. 6.

³¹ Roxin, C. Strafverfahrensrecht. 22. Aufl. München: C. H. Beck, 1991, s. 58, 59.

i „výjimky ze základních zásad“ předpokládají určité své *vyjádření*, jakož i *platnost* těchto výjimek samých, resp. podmínky jejich uplatnění.

V té návaznosti pak jen pro úplnost připomínám další otázku, a sice: jak se vůči sobě chovají zmíněné *výjimky*, to na straně jedné, a *protikladné zásady* (*protizásady*), to na straně druhé. Jinými slovy řečeno, zda oba tyto pojmy splývají, anebo zda výjimka ze zásady může existovat relativně samostatně, aniž by měla podobu protizásady, a naopak. Například zda výjimka z procesní zásady *legality* může mít povahu jen (proti)zásady *oportunity*. Anebo zda průlom (tj. výjimka) do zásady *veřejnosti* může existovat jen coby (proti)zásada *neveřejného (tajného) trestního procesu*; podobně lze nabídnout paralelu výjimky ze zásady *ústnosti* a (proti)zásadu *písemnosti*.

Z těch několika málo příkladů se spíše podává, jak mám za to, že každá *protizásada* je eo ipso *výjimkou* z určité zásady (a naopak), jejímž *opozitem* tato protizásada je, přičemž je tu třeba připomenout zřejmou souvislost s požadavkem vysloveným shora, podle nějž výjimku ze základní zásady, resp. protizásadu samu, by neměla stanovit pouze *právní norma*, nýbrž zase jen (proti)zásada, resp. její konkrétní zákonná formulace.³²

Možná jisté odlišení v uvedeném smyslu lze patrně vysledovat konkrétně již u Růžka.³³

Základní zásady trestního práva procesního a jejich „protizásady“ (Gegensätze) jako takové traduje např. Schroeder.³⁴ Tu jde však spíš o přístup didaktický, než o otázku zakotvení přípustných či nepřípustných výjimek (protizásad) ze základních zásad trestního práva procesního, potažmo trestního řádu. Stejně lze vnímat v tomto ohledu i přístup Solnařův.³⁵

Z jakých teoretických premis bude zapotřebí vycházet, chceme-li analyzovat a na tomto základě připustit, či nepřipustit *výjimečnost*, či *bezvýjimečnost* určitého katalogu základních zásad právních, jmenovitě trestního práva procesního?

Předně je namíste připomenout, byť jako jistou samozřejmost, že se pohybuje v prostředí základních zásad (principů) *ve veřejném právu*.³⁶

³² „Neoháníme se příklady opaku (*opozita*, V. K.) jako výjimkami ...“ píše např. Dworkin, R. Když se práva berou vážně. Překl. Z. Masopust. Praha: OIKOYMENH, 2001, s. 47, čemuž rozumím tak, že *opozita* a *výjimky* jedno jsou.

³³ Růžek, A. a kol. Československé trestní řízení. Vyd. první. Praha: Panorama, 1982, s. 54: „*Protikladem (protizásadou, opozitem, V. K.) zásady ústnosti je zásada písemnosti, podle níž se rozhoduje na základě spisů ... Ze zásady, že soud svědky, znalce a obviněného sám vyslýchá (zásada ústnosti), připouští zákon některé výjimky.*“ Rozumí se v podobě čtení protokolů o jejich výpovědích. Stejně plyne např. z pramene Císařová, D., Fenyk, J. a kol. Trestní právo procesní. 4. aktualizované vyd. Praha: Linde, 2006, s. 75, 76.

³⁴ Schroeder, F.-Ch. Grundrisse des Rechts. Strafprozessrecht. 4. Aufl. München: C. H. Beck, 2007, s. 247 a násl.

³⁵ Více k tomu Solnař, V. Učebnice trestního řízení. Praha: Melantrich, 1946, s. 14 a násl.

³⁶ Wintr, J. Říše principů. Obecné a odvětvové principy současného českého práva. Praha: Nakl. Karolinum, 2006, s. 62, 63. Konkrétněji na s. 119 cit. autor dodává: „*Veřejné právo je výsledkem aktuálního společenského konsensu, je předmětem politických střetů a demokratická legitimita je*

Dále se asi nevyhneme krátkému exkursu o *systemové povaze* katalogu základních zásad trestního práva (hmotného či procesního) a o *rizicích*, jaká pro jeho soudržnost (integritu, kohezi) představují právě zmíněné výjimky z jednotlivých základních zásad, které daný systém vytvářejí. Jak už jsem opakovaně poznamenal dříve: „... *System základních zásad by měl umožnit a zaručit volbu i konstrukci takových procesních institutů, jakož i stadií řízení, které celkovou koncepcí trestního práva procesního, potažmo trestně procesního zákonodárství, na těchto zásadách založenou, konkrétně vytvářejí, prohlubují a konzistentně udržují. Zmíněné zásady ... brání narušení nezbytné integrity koncepce zákonodárského díla tím, že by mohla být přijata právní úprava z pohledu základních zásad cizorodá. To je zvláště aktuální v dnešní době, pro niž je charakteristická permanentní trestněprávní reforma. ...*“³⁷ Řečeno slovy Kühna: „*Každý složitější sociální systém ... musí být založen na určitých principech. System, který by sám určité zvolené principy neobsahoval a nebyl na těchto principech budován, by nemohl být systémem, ale jen a pouze entropií a chaosem.*“³⁸ Dovolím si citovaná slova parafrázovat: „*System, který by sám své určité zvolené principy sice obsahoval a byl tak na těchto principech budován, by nemohl být určitým původním systémem, pokud by určité kvantum výjimek z těchto principů dosáhlo kvality, kterou by bylo třeba spojovat již se zcela kvalitativně jiným systémem, než s původním.*“ Na tomto místě třeba zdůraznit, že kritickým okamžikem „generování“ dalších a dalších výjimek ze základních zásad je onen „bod zlomu“, kdy se určitá systémová kvantita (a s ní spojená kvalita) „láme“ v kvalitu zcela jinou, ať již progresivní, nebo naopak regresivní. K podtržení těchto myšlenek lze citovat ještě např. tato slova: „*Teprve studiem vnitřního systému práva odhalíme, co jsou skutečné základní kameny práva, vyjadřující podstatné hodnoty a principy soudobého práva, ... O základních kamenech právního systému je třeba vědět a respektovat integritu práva.*“³⁹ Nevíme-li o nich, je to špatně. Víme-li o nich a jednoduše je nerespektujeme, je to o to horší. Víme-li o nich a vědomě akceptujeme nejrůznější průlomky do nich, zejména zcela ad hoc účelové, tedy neodůvodněné, prolamující integritu daného práva, je to stav snad nejhorší myslitelný.

Jak je to konkrétně s *přípustností*, či *nepřípustností* výjimek ze základních zásad trestního práva procesního?

pro ně podmínkou naprosto zásadní. Naproti tomu základ soukromého práva, ..., charakter politické vůle demokratického zákonodárce v takové míře nemá, vyrůstá spíše organicky z tradice a z potřeb společnosti; ...“

³⁷ Kratochvíl, V. Význam základních zásad. In: Šámal, P., Musil, J., Kuchta, J. a kol. Trestní právo procesní. 4. přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 85, 86.

³⁸ Kühn, Z. Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikatuře. Praha: Nakl. Karolinum, 2002, s. 78.

³⁹ Wintr, J. Říše principů. Obecné a odvětvové principy současného českého práva. Praha: Nakl. Karolinum, 2006, s. 265 a 266.

Například Roxin jednoduše, bez bližšího rozvedení konstatuje, že: „*Základní zásady jsou částečně rigidní* (nestrpící žádné výjimky, V. K.), *jako zásada obžalovací ... , částečně pružné* (výjimky připouštějící, V. K.) ..., *např. zásada veřejnosti*.“⁴⁰

V domácí učebnicové literatuře starší i současné tomu v podstatě není jinak. Kupříkladu Solnař připomíná možné výjimky ze zásady přímosti a ústnosti, jakož i veřejnosti.⁴¹ Na přípustné výjimky ze zásady oficiality v působení soudů, zakódované v opravném řízení, jakož i v zásadě obžalovací, a též na výjimky ze zásady legality v procesní činnosti prokurátora (dnes státního zástupce), jakož i na výjimky ze zásady veřejnosti a ústnosti upozorňoval již Růžek.⁴²

Aktuálně lze z hlediska, které tu sledujeme, už jen odkázat příkladmo na učební texty Císařové, Musila, Fenyka a Šámala.⁴³

Společným jmenovatelem shora popsanych případů dovolených výjimek z některých základních zásad trestního práva procesního je jejich *explicitní legální přípustnost*. Jinak řečeno, jen stanoví-li přípustnou výjimku z té které základní zásady výslovně zákon (trestní řád), je jako taková a v rozsahu stanoveném zákonem přípustná. Sluší se dodat, že onu výjimku musí obecně jako přípustnou konstatovat zákonný text vypovídající o konkrétní základní zásadě, jako je tomu např. v § 2 odst. 3, 4, 10, 11 TŘ, nikoliv jen dílčí zákonné ustanovení, následně, např. jako novelizační, takovou výjimku sice připouštějící, aniž by zde ovšem bylo onoho generálního zmocnění; v tomto ohledu srov. např. § 102a TZ ve znění projednávané novely (sněmovní tisk č. 753/0 /2016/) a ust. § 2 odst. 5 TŘ, touto novelou nedotčené.

Vrátíme-li se k *Ideovému záměru trestního řádu*, a to z aspektu přípustnosti – nepřípustnosti výjimek ze základních zásad, zjišťujeme následující.

Podle tohoto dokumentu: „**Zásada legality**, ... bude zachována s **výjimkami** (soukromá žaloba, diskreční oprávnění státního zástupce), ... **Zásada oficiality** zůstane zachována ve stávající podobě jako obecná zásada v úvodních ustanoveních, přičemž se uplatní se zákonnými **výjimkami** ... **Zásadu materiální prav-**

⁴⁰ Roxin, C. Strafverfahrensrecht. 22. Auflg. München: C. H. Beck, 1991, s. 59.

⁴¹ Solnař, V. Učebnice trestního řízení. Praha: Melantrich, 1946, s. 16.

⁴² Růžek, A. a kol. Československé trestní řízení. Vyd. první. Praha: Panorama, 1982, s. 46, 50, 54.

⁴³ Císařová, D., Fenyk, J. a kol. Trestní právo procesní. 4. aktualizované vyd. Praha: Linde, 2006, s. 65 (zásada oficiality a výjimky z ní), s. 67 (zásada legality a výjimky z ní), s. 71 (zásada veřejnosti a výjimky z ní), s. 76 (zásada ústnosti a výjimky z ní). Musil, J., Kratochvíl, V., Šámala, P. a kol. Trestní právo procesní. 3. přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 123 (zásada oficiality a výjimky z ní), s. 125 (zásada legality a výjimky z ní), s. 144 (zásada ústnosti a výjimky z ní), s. 155 (zásada veřejnosti a výjimky z ní). Fenyk, J., Císařová, D., Gřivna, T. a kol. Trestní právo procesní. 6. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 96 (zásada oficiality a výjimky z ní), s. 97 (zásada legality a výjimky z ní), s. 106 (zásada ústnosti a výjimky z ní), s. 102 (zásada veřejnosti a výjimky z ní). Šámala, P., Musil, J., Kuchta, J. a kol. Trestní právo procesní. 4. přeprac. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 101 (zásada oficiality a výjimky z ní), s. 103 (zásada legality a výjimky z ní), s. 118 (zásada ústnosti a výjimky z ní), s. 126 (zásada veřejnosti a výjimky z ní).

dy je možné vyjádřit jako zásadu i jako cíl trestního procesu. V každém případě však zůstane zachována jako princip s výjimkami v úvodních ustanoveních, její znění bude modifikováno v návaznosti na posílení odpovědnosti stran při dokazování před soudem a zúžení povinnosti soudu doplnit dokazování jen ve stanovených případech.⁴⁴ ... Zásada obžalovací bude zařazena na začátek ustanovení upravujících řízení před soudem, přičemž bude vycházet ze stávajícího znění se zákonnými výjimkami (včetně soukromé žaloby a subsidiární žaloby). ... Zásada veřejnosti zůstane zachována buď jako základní zásada (varianta 1), nebo bude vyjádřena prostřednictvím příslušných ustanovení trestního řádu upravujících procesní aspekty této zásady (varianta 2). ... Zásady ústnosti a bezprostřednosti budou zachovány a přesunuty do části trestního řádu upravující řízení před soudem. ...⁴⁵

Ve srovnání s dosavadním přístupem k výjimkám ze základních zásad trestního práva procesního, tj. co do jejich spojení s konkrétními zásadami, jakož i zakotvení této přípustnosti přímo v textu definujícím tu či onu zásadu, se ideový záměr od tohoto přístupu výrazně odlišuje právě ve spojení se zásadou *materiální pravdy*. Jinými slovy řečeno, také u této základní zásady se předpokládají přípustné výjimky z ní. Naznačeno to bude už v samotné definici předmětné zásady, která zní: „Orgány činné v trestním řízení postupují v souladu se svými právy a povinnostmi uvedenými v tomto zákoně a za součinnosti stran tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jejich rozhodnutí, **nestanoví-li zákon jinak.**“ (zvýr. V. K.)

Počítá se tedy s tím, že „zákon stanoví jinak“, tzn., že připustí průlom do zásady materiální pravdy již v úvodních ustanoveních. Povahu a formu takového-

⁴⁴ Citovaný text pokračuje dále: „Zjištění skutkového stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, v rozsahu, který je nezbytný pro rozhodnutí, je vyjádřením jednoho z cílů trestního procesu (vedle právní kvalifikace, příp. uložení trestu a ochranného opatření a rozhodnutí o náhradě škody, nemajetkové újmy nebo vydání bezdůvodného obohacení). *Volba prostředků k dosažení tohoto cíle nemůže mít takový charakter, aby ho ve své podstatě negovala.* (kurzíva V. K.) Jestliže se umožňuje zavedení nových institutů, které mají zjednodušit a zrychlit trestní řízení (tedy „zkrátit cestu k cíli“), musí být zároveň stanoveny určité záruky, aby takové zjednodušení nebylo v rozporu se zásadou materiální pravdy (tedy „v rozporu s cílem cesty“). Např. od dokazování nesporných skutečností může soud upustit jen tehdy, nejsou-li s ohledem na ostatní zjištěné skutečnosti závažné důvody o těchto prohlášeních pochybovat (srov. např. stávající § 314d odst. 2 TŘ).“ *Ideový záměr*, zejm. jeho část mnou vyznačená kurzívou, zcela legitimně zdůrazňuje výše zmíněnou limitaci výjimek ze základních zásad, nemají-li se tyto ve svém kvantu „překlopit“ ve zcela jinou kvalitu, zpravidla méně akceptovatelnou. Pokud pak hovoříme o zásadě *materiální pravdy*, a jejím novém nastavení jakožto zásady, z níž budou možné výjimky, mám za to, že se uvažovaná právní úprava v § 102a TZ od citovaného *Ideového záměru* poněkud odchyľuje.

⁴⁵ Skutečnost, že u zásady *veřejnosti* chybí výslovná zmínka o přípustných výjimkách z ní, nelze podle mého soudu chápat tak, že *Ideový záměr* ji koncipuje jako zcela bezvýjimečnou. Vlastní definice této zásady s výjimkami z ní samozřejmě počítá, a to je rozhodující. Stejně v podstatě platí i o zásadě *ústnosti*, i když definice této zásady nic ve smyslu přípustných výjimek z ní explicitně nenaznačuje, oprít se lze ovšem o implikaci v tomto ohledu vyjádřenou v definici slovem „zpravidla“.

to průlomů lze nyní jen těžko odhadovat, není-li k dispozici paragrafová osnova nového trestního řádu.

V této návaznosti pak nemůže zůstat bez povšimnutí zcela konkrétní případ, jenž s výjimkami ze zásady materiální pravdy bezprostředně souvisí, a to za stávajícího procesně právního stavu, který zmíněnou zásadu chápe naopak jako bezvýjimečnou; srov. dikci § 2 odst. 5 TŘ.

Jak již bylo naznačeno výše (viz pozn. č. 24), dne 8. 3. 2016 přinesl server Česká justice následující zprávu: „*Stát bude konfiskovat majetek občanů na základě pravděpodobnosti. Do října letošního roku (4. 10. 2016) musí ČR implementovat Směrnici Evropského Parlamentu a Rady 2014/42/EU ze dne 3. dubna 2014 o zajišťování a konfiskaci nástrojů a výnosů z trestné činnosti v Evropské unii (dále i „směrnice“ o rozšířených konfiskacích, zabavení majetku, § 102a TZ – Zabraní části majetku). Konfiskovat majetek by měly soudy u konkrétních trestných činů i v případech, kdy soud v trestním řízení shledá, že hodnota majetku občana je neúměrná zákonnému příjmu občana a má za to, že majetek pochází z trestné činnosti. Ministerstvo spravedlnosti navrhuje v tomto smyslu novelizovat trestní zákoník a trestní řád.*“⁴⁶

Podle už shora stručně citované důvodové zprávy (DZ) k této novele TZ (viz pozn. č. 25): „*Nejvýznamnější koncepční změnou spojenou s implementací směrnice je úprava tzv. rozšířeného zabavení majetku ve smyslu článku 5 směrnice, ... podle tohoto článku jsou členské státy EU povinny přijmout nezbytná opatření umožňující úplné nebo částečné zabavení majetku náležejícího osobě odsouzené za trestný čin, který může přímo či nepřímo vést k majetkovému prospěchu, **pokud soud** na základě okolností případu, včetně konkrétních skutečností a dostupných důkazů, jako například že hodnota tohoto majetku je neúměrná zákonnému příjmu odsouzené osoby, **má za to, že daný majetek pochází z trestné činnosti.***“

Podstatné z hlediska sledovaného problému je pak další konstatování DZ: „*Varianta 2: V této variantě je rozšířené zabavení majetku uplatněno jak **vůči pachateli**, tak vůči třetím osobám, formou nového ochranného opatření **zabraní části majetku**. ... Tato varianta počítá s výslovným kriminálním původem odčerpávaného majetku, **byť nevyžaduje, aby takový původ byl prokázán nade vší pochybnost, ale postačí silná míra pravděpodobnosti** (zvýr. V. K.), o čemž mimo jiné svědčí právě zjištěný hrubý nepoměr mezi celkovým majetkem pachatele a jeho zákonnými příjmy v rozhodném období nebo jiné okolnosti, ...“*

Zdůrazněný text jasně naznačuje výjimku ze stávajícího § 2 odst. 5 TŘ, který požadavek praktické jistoty opírá o zjištění skutkového stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Naproti tomu „*Zjištění pouhé **pravděpodobnosti** (zvýr.*

⁴⁶ Více k tomu na <http://www.psp.cz/sqw/tisky.sqw?idsb=6517> dostupné 7. 11. 2016; jinak, jak už vzpomenuto, tento legislativní návrh byl předmětem jednání na 50. schůzi PS, dne 25. 10. 2016, resp. 8. 11. 2016.

V. K.) určitých skutečností může mít význam jen pro postup řízení (např. pro vyhledávání a provádění dalších důkazů).⁴⁷

Naznačený průlom do zásady *materiální pravdy* je též – nepřímo – průlomem i do zásady *presumpce nevinny*. Jde totiž o to, že vyslovení viny pravomocným odsuzujícím rozsudkem, coby základ i výroku o trestní sankci (zde „zabrání části majetku“), musí ctít požadavek uvedený v § 2 odst. 5 TR. Pouhá *silná míra pravděpodobnosti* by rozhodně stačit neměla. Tím se však celý problém posouvá do roviny *ústavní*.

K tomu pak DZ uvádí: „Vzhledem k tomu, že Ústavní soud opírá svou rozhodovací praxi o bohatou judikaturu ESLP, který vychází ze stejných standardů, rozuměj lidských práv, která jsou zakotvena v českém ústavním pořádku, lze odkázat na to, co již bylo uvedeno v hodnocení souladu navržené úpravy s Úmluvou: ... řízení o zabavení majetku uplatňující zákonné domněnky nebo snižující důkazní standard není a priori v rozporu s Ústavou ... Musí je však za všech okolností doprovázet dostatečné procesní záruky, které zajistí, že při rozhodování o zajištění a zabavení majetku nebude prostor pro svévoli a případné zásahy budou přiměřené, přičemž dotčené osobě se vždy dostane možnosti napadnout takový zásah před nezávislým a nestranným soudem v kontradiktorním řízení.“

Zamýšlená úprava připouští výjimku ze zásady *materiální pravdy* s tím důsledkem, že by tak byl (mohl by tak být) snížen standard ochrany příslušných práv osob, proti nimž se vede trestní řízení. Na tom by – čistě technicky – nebylo nic zvláštního, neboť i trestně procesní teorie obecně konstatuje, že základní zásady platí, a pokud jsou přípustné výjimky, tak jen stanovené zákonem; srov. např. § 2 odst. 3, 10 TR. Ovšem zde je klíčovou otázkou, zda průlom do citované procesní zásady v podobě výjimky z ní vůbec připustit. Podstata zásad legality a veřejnosti, kde výjimky možné jsou, je přece jenom odlišná, než jakou je podstata zásady *materiální pravdy* a jejího klíčového místa v systému základních zásad ostatních.

Osobně se domnívám, že zásada *materiální pravdy* vyjádřená v § 2 odst. 5 TR, ve spojení s § 89 odst. 1 TR, by měla patřit a nepochybně patří mezi základní zásady *bezvýjimečné*. Připustit průlom do ní, z nejrůznějších, možná i relativně racionálních (pragmatických) důvodů, by byl krok nikoliv dobrý. Směřoval by ke snížení standardu ochrany práv osob, proti nimž se vede trestní řízení, jak již bylo několikrát řečeno. Mohla by to být postupná cesta k opětovné „akvizici“ formální pravdy, namísto pravdy *materiální*. Tedy ústup od jednoho z charakteristických rysů moderního kontinentálního evropského trestního procesu.

Ani takové instituty *de lege lata*, jakou jsou *dohoda o vině a trestu* (§ 175a odst. 1 TR: ... jestliže výsledky vyšetřování *dostatečně* prokazují závěr, že se skutek stal, ...), *řízení před samosoudcem* (§ 314b odst. 2 TR: ... které skutečnosti

⁴⁷ Fenyk, J., Císařová, D., Gřivna, T. a kol. Trestní právo procesní. 6. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 111.

považuje za *nesporné*, a zda souhlasí s tím, aby takové skutečnosti nebyly v hlavním líčení dokazovány.), *trestní příkaz* (§ 314e odst. 1 TR: ..., jestliže skutkový stav je *spolehlivě* prokázán opatřenými důkazy, ...), neznamenají podle mého průlom do zásady materiální pravdy, resp. v nějaké míře ústup od ní.

Jaké je východisko z tohoto dilematu? Implementovat Směrnici za cenu naznačeného průlomu do zásady materiální pravdy v trestním řízení, anebo tuto zásadu zachovat jako bezvýjimečnou, a tedy Směrnici neimplementovat?

Myslím, že otázka takto kategoricky nestojí. Nabízí se ještě „třetí“ cesta, s oporou o zakládací smlouvy.

Ust. čl. 82 odst. 2 písm. b) SFEU říká, že: „V rozsahu nezbytném pro usnadnění vzájemného uznávání rozsudků a soudních rozhodnutí a policejní a justiční spolupráce v trestních věcech s přeshraničním rozměrem mohou Evropský parlament a Rada řádným legislativním postupem stanovit formou směrnic minimální pravidla. Tato minimální pravidla přihlížejí k rozdílům mezi právními tradicemi a systémy členských států. Týkají se, mimo jiné: b) práv osob v trestním řízení;...“

K tomu pak SFEU ještě dodává: „Přijetí minimálních pravidel podle tohoto odstavce nebrání členským státům zachovat nebo zavést vyšší stupeň ochrany osob.“

Pokud tedy Směrnice standard ochrany v uvedeném směru snižuje, patrně v zájmu zajištění vyšší účinnosti právní úpravy, která nebude tak náročná na dokazování, nebrání České republice při její implementaci zachovat dosavadní vyšší stupeň ochrany osob daný platným trestním řádem.

Tvrdit za tohoto stavu věci, že k implementaci Směrnice tak vlastně nedojde, když by ČR neakceptovala Směrnici založený nižší standard ochrany práv, by bylo hrubým nepochopením a zkreslením celé problematiky. Znamenalo by ve skutečnosti reálné popření práva členské země udržet si při implementaci pramenů sekundárního evropského práva výše zmíněnou možnost zachovat nebo zavést vyšší stupeň ochrany osob.

Důsledkem takového řešení by potom bylo, že skutkové předpoklady pro uložení nové trestní sankce „Zabrání části majetku“ by musely být nadále prokazovány v trestním řízení dosavadním standardním způsobem (§ 2 odst. 5 TR), nikoliv tedy postupem na způsob „něčeho mezi něčím a ničím“, jak se píše v DZ k novele, a vycházejícím jen z pravděpodobně zjištěného skutkového stavu věci a nikoliv ze skutkového stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti.

5. Závěr

V množství otázek a problémů, jak již bylo nesčetněkrát řečeno dříve, spojených s rekodifikací českého trestního práva procesního představuje problemati-

ka základních zásad trestního řízení jednu z mnoha, nicméně však materii nepochybně klíčovou.

Dosavadní diskuse na dané téma, prakticky probíhající už od počátku reformních prací v průběhu druhé poloviny XX. a první čtvrtiny XXI. století, postupně dospěly k vyústění, které svého času nabídl *Věcný záměr z roku 2010* a jemu předcházející *Paragrafová osnova z roku 2009*, tzn. k řešení „definičním“, z něhož vychází aktuálně i dnes *Ideový záměr z roku 2014/2016*, tzn. z řešení, podle nějž by základní zásady měla „vygenerovat“ sama celková koncepce trestního řádu, a že tento právní předpis bude obsahovat i jejich definice, tedy definice té které jednotlivé zásady.

I dnes mohu pouze zopakovat, že si lze jen přát, aby v záměrech vytýčená intence stran základních zásad trestního řízení, resp. trestního práva procesního, došla svého důsledného naplnění i v samotné paragrafové osnově obecné a zvláštní části nového kodexu trestního práva procesního České republiky.

Těž si dovoluji znovu připomenout, že takto v zákoně vyjádřený katalog základních zásad trestního řízení/trestního práva procesního, zejména oněch obecných, nemůže bránit jejich dalšímu vývoji (tj. *de lege ferenda*), vzdor tomu, že by měl představovat zákonný a v tom smyslu nepřekročitelný jejich rámec *de lege lata*.

Stále totiž podle mého názoru platí, že i když úkolem těchto zásad je mimo jiné garance konzistentnosti a stability právní úpravy, nemůže být tato jejich „stabilizační“ funkce zjednodušeně chápána a zaměněna za jakousi funkci „konzervační“ („fosilizační“), tedy v tom smyslu, že by za každou cenu bránila právě zmíněnému potřebnému a objektivně odůvodněnému vývoji.⁴⁸

⁴⁸ Jen pro ilustraci příklad z minula, jedním z paradoxů praktického uplatňování alternativních sankcí a opatření, jak známo, je střet zásady *rychlosti* trestního řízení na straně jedné, a požadavku *uvážlivého*, tzn. nutně pomalejšího postupu ve věcech, kde k uplatňování alternativních sankcí a opatření orgány činné v trestním řízení, zejm. soudy, sahají, to na straně druhé. Jelikož zásada rychlosti je *de lege lata* zásadou bezvýjimečnou, nic nebrání úvaze – *de lege ferenda* – koncipovat a formulovat další samostatnou zásadu, a to zásadu, pracovním nazvanou, zásadu „*uvážlivosti*“. Jinak řečeno: zásadu rychlosti by bylo třeba držet ve věcech, kde se postupuje standardním způsobem (bez alternativ), kdežto novou zásadou uvážlivosti by se řídily soudy ve věcech alternativní povahy ve výše uvedeném smyslu, aniž by se tímto způsobem ohrožovala dosavadní konzistentnost trestně procesní právní úpravy. Více k tomu srov. Štern, P. Alternativní sankce a opatření ve 21. století. Trestní politika, kriminalita a kriminologie – zkušenosti a nové výzvy. Příspěvek přednesený na: Konference u příležitosti 50. výročí existence Institutu pro kriminologii a sociální prevenci. Praha, 16. – 17. 9. 2010 (publikováno na webových stránkách Institutu pro kriminologii a sociální prevenci: www.kriminologie.cz ve složce Aktuality – Příspěvky z konference IKSP).